

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20130322

**Dossiers : A-195-12
A-194-12**

Référence : 2013 CAF 87

**CORAM : LE JUGE EVANS
LA JUGE DAWSON
LE JUGE STRATAS**

Dossier : A-195-12

ENTRE :

B010

appellant

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

intimé

Dossier : A-194-12

ENTRE :

B072

appellant

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

intimé

Audience tenue à Vancouver (Colombie-Britannique), le 7 février 2013

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 22 mars 2013

MOTIFS DU JUGEMENT :

LA JUGE DAWSON

Y ONT SOUSCRIT :

LE JUGE EVANS
LE JUGE STRATAS

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20130322

Dossiers : A-195-12
A-194-12

Référence : 2013 CAF 87

CORAM : LE JUGE EVANS
LA JUGE DAWSON
LE JUGE STRATAS

Dossier : A-195-12

ENTRE :

B010

appellant

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

intimé

Dossier : A-194-12

ENTRE :

B072

appellant

et

LE MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION

intimé

MOTIFS DU JUGEMENT

LA JUGE DAWSON

[1] Les personnes désignées dans les décisions des juridictions inférieures comme étant B010 et B072 se trouvaient à bord du MV *Sun Sea* lorsqu'il a pénétré dans les eaux canadiennes le 13 août 2010 avec, à son bord, 492 migrants sri-lankais. Après leur arrivée au Canada, B010 et B072 ont été déclarés interdits de territoire au Canada par application de l'alinéa 37(1)b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi).

[2] Aux termes de l'alinéa 37(1)b) de la Loi, est interdit de territoire pour criminalité organisée, le résident permanent ou l'étranger qui se livre « dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de clandestins [...] ». B010 a été déclaré interdit de territoire en raison de son présumé rôle comme membre de l'équipage du MV *Sun Sea*. B072 a, pour sa part, été déclaré interdit de territoire en raison de sa présumée implication dans l'organisation et la planification des activités du MV *Sun Sea*.

[3] Le 6 juillet 2011, la Section de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) a conclu que B010 était interdit de territoire conformément aux allégations formulées. Une conclusion semblable d'interdiction de territoire a été tirée par la Commission le 10 novembre 2011 relativement à B072. Dans ses deux décisions, la Commission a conclu que les mots « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)b) de la Loi était définie au paragraphe 117(1) de la Loi. Le paragraphe 117(1) crée une infraction en interdisant à quiconque d'organiser sciemment l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des

documents – passeport visant ou autre – requis par la loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada.

[4] B010 et B072 ont tous les deux saisi la Cour fédérale d'une demande de contrôle judiciaire des décisions de la Commission. Dans un jugement soigné et réfléchi, le juge S. Noël a rejeté la demande de contrôle judiciaire présentée par B010 (2012 CF 569, [2012] A.C.F. n° 594). Le juge Noël a énoncé et certifié la question grave de portée générale suivante :

Pour l'application de l'alinéa 37(1)*b*) de la LIPR, est-il approprié de définir l'expression « passage de clandestins » sur le fondement de l'article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

[5] En ce qui concerne la demande de contrôle judiciaire introduite par B072, le juge Hughes de la Cour fédérale a rendu un bref jugement manuscrit par lequel il a rejeté la demande en faisant siens les motifs exposés par le juge Noël dans le dossier de B010. Le juge Hughes a disposé brièvement de deux arguments supplémentaires soulevés par B072 et a certifié la même question que celle que le juge Noël avait certifiée.

[6] B010 et B072 interjettent maintenant appel devant notre Cour. Conformément à une ordonnance prononcée de consentement, les appels ont été entendus ensemble. Une copie des présents motifs sera versée dans chaque dossier.

[7] La principale question soulevée dans les présents appels est celle de savoir si les décisions de première instance doivent être annulées au motif que les mots « passage de

clandestin » à l'alinéa 37(1)b) exige que le présumé passeur ait obtenu un avantage financier quelconque par suite du rôle qu'il a joué en ce qui concerne l'entrée illégale du migrant au Canada.

[8] Pour les motifs qui suivent, je conclus que le passage de clandestins n'exige pas que le présumé passeur ait retiré un avantage matériel quelconque. Je suis d'avis de rejeter chaque appel et de répondre comme suit à la question certifiée :

Question : Pour l'application de l'alinéa 37(1)b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, est-il approprié de définir l'expression « passage de clandestins » sur le fondement de l'article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

Réponse : Oui, il est raisonnable de définir l'interdiction de territoire prévue à l'alinéa 37(1)b) en se fondant sur le paragraphe 117(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, selon lequel commet une infraction quiconque sciemment organise l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des documents – passeport, visa ou autre – requis par la Loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada. Agir ainsi n'est pas incompatible avec les obligations légales internationales du Canada.

LES FAITS

[9] Le bref résumé qui suit permettra de mieux comprendre la situation propre à chaque appelant.

B010

[10] B010, un Tamoul, a expliqué devant la Commission qu'il vivait au Sri Lanka dans un territoire historiquement contrôlé par les Tigres de libération de l'Eelam Tamoul (les LTTE). Il travaillait comme chauffeur, mécanicien et pêcheur. Après que le gouvernement sri-lankais eut repris le contrôle de ce territoire, l'armée, la police et les forces militaires sri-lankaises ont

détenu B010 à diverses reprises. Il a décidé de quitter le Sri Lanka après avoir reçu l'ordre de se présenter à un camp, duquel, selon ce que les membres de la famille de son épouse lui avaient dit, aucun détenu ne revenait. Il a communiqué avec sa sœur en Norvège pour obtenir son aide et a obtenu l'aide d'un passeur pour se rendre en Thaïlande.

[11] B010 a également témoigné qu'il avait séjourné en Thaïlande pendant deux mois. Lors de son séjour, il a rencontré un passeur, Piraba, qui a pris des dispositions pour l'aider à venir au Canada. B010 était parmi les premières personnes à monter à bord du MV *Sun Sea*. Suivant B010, il y avait déjà plusieurs membres d'équipage thaïlandais lorsqu'il est monté à bord du navire. Les membres de l'équipage thaïlandais ont par la suite débarqué, laissant le navire sans équipage. B010 a dit qu'on lui a alors demandé de se joindre à l'équipage en raison de ses connaissances en mécanique. Il a accepté et il a travaillé six heures par jour à raison de trois heures le jour et trois heures la nuit. Il surveillait la température, l'eau et le niveau d'huile des machines. B010 a nié avoir été rémunéré ou avoir été mieux logé ou avoir obtenu des rations plus généreuses au cours du voyage en échange de son travail à la salle des machines. Il a expliqué qu'il était mieux logé parce qu'il était un des premiers à être monté à bord du navire et qu'il avait eu le choix de l'endroit où dormir. Dans les déclarations qu'il a faites aux agents de l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC), B010 a affirmé qu'il ignorait que les rations qu'il avait obtenues étaient plus généreuses que celles des autres passagers.

B072

[12] B072, qui est également un Tamoul, n'a pas témoigné devant la Commission. Ses déclarations sur le rôle qu'il a joué dans l'opération et en ce qui concerne son expérience au Sri

Lanka ont évolué au fil de ses nombreuses entrevues avec les représentants de l'ASFC. Il a affirmé qu'il avait travaillé comme mécanicien automobile au Sri Lanka dans les territoires contrôlés par les LTTE. Il n'avait pas voulu adhérer au LTTE et il s'était marié en 2008 en partie pour éviter d'être enrôlé dans les LTTE. Il a quitté le territoire contrôlé par les LTTE deux mois après son mariage pour parvenir à Colombo, au Sri Lanka, puis à Bangkok, en Thaïlande. Son épouse est arrivée à Bangkok un peu plus tard. B072 affirme être demeuré à Bangkok pendant deux ans. Son départ pour le Canada a été financé par les parents de son épouse. Piraba, le passeur, a facilité tout son voyage.

[13] B072 a admis avoir proposé le nom de la société qui a acheté le MV *Sun Sea*, et il a reconnu que c'était lui qui avait signé les documents constituant cette société en personne morale, déclarant que c'était ce que les passeurs lui avaient dit de faire. Il a également affirmé que les passeurs lui avaient donné pour instructions de signer un chèque de banque d'un montant d'environ 150 000 \$US qui avait été immédiatement encaissé. B072 a également admis avoir aidé les passeurs à charger des aliments et d'autres équipements destinés au MV *Sun Sea*. Alors qu'il se préparait à charger les vivres dans une camionnette, B072 et d'autres personnes ont été arrêtés par la police thaïlandaise. B072 affirme que, lorsqu'il a été arrêté, un membre de l'équipe de passeurs lui a donné pour instruction de dire à la police qu'il avait acheté les marchandises au nom de la compagnie. B072 a affirmé qu'il n'avait joué aucun rôle actif à bord du MV *Sun Sea* au cours de son voyage au Canada.

DISPOSITIONS LÉGISLATIVES ET INSTRUMENTS INTERNATIONAUX APPLICABLES

Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés

[14] Le paragraphe 3(1) énonce l'objet visé par la Loi en matière d'immigration :

3. (1) En matière d'immigration, la présente loi a pour objet :

[...]

h) de protéger la santé et la sécurité publiques et de garantir la sécurité de la société canadienne;

i) de promouvoir, à l'échelle internationale, la justice et la sécurité par le respect des droits de la personne et l'interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou constituent un danger pour la sécurité;

3. (1) The objectives of this Act with respect to immigration are

...

(h) to protect public health and safety and to maintain the security of Canadian society;

(i) to promote international justice and security by fostering respect for human rights and by denying access to Canadian territory to persons who are criminals or security risks;

[15] Le paragraphe 3(2) précise l'objet visé par la Loi, s'agissant des réfugiés :

3. (2) S'agissant des réfugiés, la présente loi a pour objet :

a) de reconnaître que le programme pour les réfugiés vise avant tout à sauver des vies et à protéger les personnes de la persécution;

b) de remplir les obligations en droit international du Canada relatives aux réfugiés et aux personnes déplacées et d'affirmer la volonté du Canada de participer aux efforts de la communauté internationale pour venir en aide aux personnes qui doivent se réinstaller;

[...]

d) d'offrir l'asile à ceux qui craignent avec raison d'être persécutés du fait

3. (2) The objectives of this Act with respect to refugees are

(a) to recognize that the refugee program is in the first instance about saving lives and offering protection to the displaced and persecuted;

(b) to fulfil Canada's international legal obligations with respect to refugees and affirm Canada's commitment to international efforts to provide assistance to those in need of resettlement;

...

(d) to offer safe haven to persons with a well-founded fear of persecution

de leur race, leur religion, leur nationalité, leurs opinions politiques, leur appartenance à un groupe social en particulier, ainsi qu'à ceux qui risquent la torture ou des traitements ou peines cruels et inusités;

based on race, religion, nationality, political opinion or membership in a particular social group, as well as those at risk of torture or cruel and unusual treatment or punishment;

e) de mettre en place une procédure équitable et efficace qui soit respectueuse, d'une part, de l'intégrité du processus canadien d'asile et, d'autre part, des droits et des libertés fondamentales reconnus à tout être humain;

(e) to establish fair and efficient procedures that will maintain the integrity of the Canadian refugee protection system, while upholding Canada's respect for the human rights and fundamental freedoms of all human beings;

[...]

...

g) de protéger la santé des Canadiens et de garantir leur sécurité;

(g) to protect the health and safety of Canadians and to maintain the security of Canadian society; and

h) de promouvoir, à l'échelle internationale, la sécurité et la justice par l'interdiction du territoire aux personnes et demandeurs d'asile qui sont de grands criminels ou constituent un danger pour la sécurité.

(h) to promote international justice and security by denying access to Canadian territory to persons, including refugee claimants, who are security risks or serious criminals.

[16] Le paragraphe 3(3) indique la manière dont la Loi doit être interprétée :

3. (3) L'interprétation et la mise en œuvre de la présente loi doivent avoir pour effet :

3. (3) This Act is to be construed and applied in a manner that

a) de promouvoir les intérêts du Canada sur les plans intérieur et international;

(a) furthers the domestic and international interests of Canada;

[...]

...

f) de se conformer aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

(f) complies with international human rights instruments to which Canada is signatory.

[17] Suivant l'alinéa 37(1)*b*), le fait de se livrer au passage de clandestins emporte interdiction de territoire :

37. (1) Emportent interdiction de territoire pour criminalité organisée les faits suivants :

b) se livrer, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de clandestins, le trafic de personnes ou le recyclage des produits de la criminalité.

37. (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible on grounds of organized criminality for

b) engaging, in the context of transnational crime, in activities such as people smuggling, trafficking in persons or money laundering.

[18] L'article 33 précise que la norme des « motifs raisonnables de croire » constitue la norme de preuve appropriée en matière d'interdiction de territoire :

33. Les faits — actes ou omissions — mentionnés aux articles 34 à 37 sont, sauf disposition contraire, appréciés sur la base de motifs raisonnables de croire qu'ils sont survenus, surviennent ou peuvent survenir.

33. The facts that constitute inadmissibility under sections 34 to 37 include facts arising from omissions and, unless otherwise provided, include facts for which there are reasonable grounds to believe that they have occurred, are occurring or may occur.

[19] L'alinéa 37(2)*a*) de la Loi prévoit une exception à l'interdiction de territoire prévue au paragraphe 37(1), et une disposition d'exception est également prévue à l'alinéa 37(2)*b*) :

37. (2) Les dispositions suivantes régissent l'application du paragraphe (1) :

a) les faits visés n'emportent pas interdiction de territoire pour le résident permanent ou l'étranger qui convainc le ministre que sa présence au Canada ne serait nullement préjudiciable à l'intérêt national;

b) les faits visés à l'alinéa (1)*a*)

37. (2) The following provisions govern subsection (1):

a) subsection (1) does not apply in the case of a permanent resident or a foreign national who satisfies the Minister that their presence in Canada would not be detrimental to the national interest; and

b) paragraph (1)*a*) does not lead to a

n'emportent pas interdiction de territoire pour la seule raison que le résident permanent ou l'étranger est entré au Canada en ayant recours à une personne qui se livre aux activités qui y sont visées.

determination of inadmissibility by reason only of the fact that the permanent resident or foreign national entered Canada with the assistance of a person who is involved in organized criminal activity.

[20] Sous la rubrique « Organisation d'entrée illégale au Canada », l'article 117 érige en infraction le fait de se livrer au passage de clandestins :

117. (1) Commet une infraction quiconque sciemment organise l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des documents — passeport, visa ou autre — requis par la présente loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada.

117. (1) No person shall knowingly organize, induce, aid or abet the coming into Canada of one or more persons who are not in possession of a visa, passport or other document required by this Act.

(2) L'auteur de l'infraction visant moins de dix personnes est passible, sur déclaration de culpabilité :

(2) A person who contravenes subsection (1) with respect to fewer than 10 persons is guilty of an offence and liable

a) par mise en accusation :

(a) on conviction on indictment

- (i) pour une première infraction, d'une amende maximale de cinq cent mille dollars et d'un emprisonnement maximal de dix ans, ou de l'une de ces peines,
- (ii) en cas de récidive, d'une amende maximale de un million de dollars et d'un emprisonnement maximal de quatorze ans, ou de l'une de ces peines;

- (i) for a first offence, to a fine of not more than \$500,000 or to a term of imprisonment of not more than 10 years, or to both, or
- (ii) for a subsequent offence, to a fine of not more than \$1,000,000 or to a term of imprisonment of not more than 14 years, or to both; and

b) par procédure sommaire, d'une amende maximale de cent mille dollars et d'un emprisonnement maximal de deux ans, ou de l'une de ces peines.

(b) on summary conviction, to a fine of not more than \$100,000 or to a term of imprisonment of not more than two years, or to both.

(3) L'auteur de l'infraction visant un groupe de dix personnes et plus est passible, sur déclaration de culpabilité par mise en accusation, d'une amende maximale de un million de dollars et de l'emprisonnement à perpétuité, ou de l'une de ces peines.

(3) A person who contravenes subsection (1) with respect to a group of 10 persons or more is guilty of an offence and liable on conviction by way of indictment to a fine of not more than \$1,000,000 or to life imprisonment, or to both.

(4) Il n'est engagé aucune poursuite pour une infraction prévue au présent article sans le consentement du procureur général du Canada.

(4) No proceedings for an offence under this section may be instituted except by or with the consent of the Attorney General of Canada.

[21] L'alinéa 121(1)c) de la Loi témoigne de la volonté du législateur d'exclure le profit des éléments constitutifs de l'infraction créée par l'article 117 de la Loi. Le profit constitue plutôt une circonstance aggravante lorsqu'il s'agit de déterminer la peine :

121. (1) Le tribunal tient compte, dans l'infliction de la peine visée à l'article 120, des circonstances suivantes :

121. (1) The court, in determining the penalty to be imposed under section 120, shall take into account whether

...

[...]

c) l'infraction a été commise en vue de tirer un profit, que celui-ci ait été ou non réalisé;

(c) the commission of the offence was for profit, whether or not any profit was realized; and

Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée

[22] L'article 2 de la résolution 55/25 de l'Assemblée générale des Nations Unies a adopté la *Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée* (la Convention) ainsi que le *Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer* (le Protocole).

[23] L'alinéa 2 de l'article 3 de la Convention définit comme suit l'infraction transnationale :

2. Aux fins du paragraphe 1 du présent article, une infraction est de nature transnationale si :

2. For the purpose of paragraph 1 of this article, an offence is transnational in nature if:

- | | |
|--|--|
| a) elle est commise dans plus d'un État; | (a) It is committed in more than one State; |
| b) elle est commise dans un État mais qu'une partie substantielle de sa préparation, de sa planification, de sa conduite ou de son contrôle a lieu dans un autre État; | (b) It is committed in one State but a substantial part of its preparation, planning, direction or control takes place in another State; |
| c) elle est commise dans un État mais implique un groupe criminel organisé qui se livre à des activités criminelles dans plus d'un État; ou | (c) It is committed in one State but involves an organized criminal group that engages in criminal activities in more than one State; or |
| d) elle est commise dans un État mais a des effets substantiels dans un autre État. | (d) It is committed in one State but has substantial effects in another State. |

Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, air et mer

[24] L'article 2 du Protocole précise que celui-ci a pour objet de prévenir et de combattre le trafic illicite de migrants tout en protégeant les droits des migrants faisant l'objet d'un tel trafic.

[25] L'alinéa 3a) du Protocole définit comme suit les mots « trafic illicite de migrants » :

- | | |
|---|---|
| Aux fins du présent Protocole : | For the purposes of this Protocol: |
| a) L'expression « trafic illicite de migrants » désigne le fait d'assurer, afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel, l'entrée illégale dans un État Partie d'une personne qui n'est ni un ressortissant ni un résident permanent de cet État; | (a) "Smuggling of migrants" shall mean the procurement, in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit, of the illegal entry of a person into a State Party of which the person is not a national or a permanent resident; |

[26] L'article 6 du Protocole oblige tous les États à créer des infractions pénales lorsque le trafic illicite de migrants est commis dans le but d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou autre avantage matériel :

1. Chaque État Partie adopte les mesures législatives et autres nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale, lorsque les actes ont été commis intentionnellement et pour en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou autre avantage matériel :

1. Each State Party shall adopt such legislative and other measures as may be necessary to establish as criminal offences, when committed intentionally and in order to obtain, directly or indirectly, a financial or other material benefit:

a) Au trafic illicite de migrants;

(a) The smuggling of migrants;

[27] Le paragraphe 4 de l'article 6 du Protocole protège certains droits des États signataires :

4. Aucune disposition du présent Protocole n'empêche un État Partie de prendre des mesures contre une personne dont les actes constituent, dans son droit interne, une infraction.

4. Nothing in this Protocol shall prevent a State Party from taking measures against a person whose conduct constitutes an offence under its domestic law.

[28] L'article 5 du Protocole dispose que les migrants ne peuvent être passibles de poursuites pénales au motif qu'ils ont fait l'objet d'un trafic illicite :

Les migrants ne deviennent pas passibles de poursuites pénales en vertu du présent Protocole du fait qu'ils ont été l'objet des actes énoncés à son article 6.

Migrants shall not become liable to criminal prosecution under this Protocol for the fact of having been the object of conduct set forth in article 6 of this Protocol.

[29] L'article 19 du Protocole protège certaines des obligations des États en vertu du droit international [Non souligné dans l'original].

1. Aucune disposition du présent Protocole n'a d'incidences sur les autres droits, obligations et responsabilités des États et des

1. Nothing in this Protocol shall affect the other rights, obligations and responsibilities of States and individuals under international law,

particuliers en vertu du droit international, y compris du droit international humanitaire et du droit international relatif aux droits de l'homme et en particulier, lorsqu'ils s'appliquent, de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés ainsi que du principe de non-refoulement qui y est énoncé.

including international humanitarian law and international human rights law and, in particular, where applicable, the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees and the principle of non-refoulement as contained therein.

Convention de 1951 relative au statut des réfugiés

[30] L'article 31 de la *Convention de 1951 relative au statut des réfugiés* (la Convention relative aux réfugiés) interdit à ses signataires d'appliquer des sanctions pénales aux réfugiés qui se trouvent en situation irrégulière dans le pays d'accueil.

- a. Les États contractants n'appliqueront pas de sanctions pénales, du fait de leur entrée ou de leur séjour irréguliers, aux réfugiés qui, arrivant directement du territoire où leur vie ou leur liberté était menacée au sens prévu par l'article premier, entrent ou se trouvent sur leur territoire sans autorisation, sous la réserve qu'ils se présentent sans délai aux autorités et leur exposent des raisons reconnues valables de leur entrée ou présence irrégulières.
- b. Les États contractants n'appliqueront aux déplacements de ces réfugiés d'autres restrictions que celles qui sont nécessaires; ces restrictions seront appliquées seulement en attendant que le statut de ces réfugiés dans le pays d'accueil ait été régularisé ou qu'ils aient réussi à se faire admettre dans un autre pays. En vue de cette dernière admission, les États contractants accorderont à ces réfugiés un délai raisonnable ainsi que toutes facilités nécessaires.

[31] L'article 32 de la Convention restreint la capacité de l'État d'expulser un réfugié :

- a. Les États contractants n'expulseront un réfugié se trouvant régulièrement sur leur territoire que pour des raisons de sécurité nationale ou d'ordre public.
- b. L'expulsion de ce réfugié n'aura lieu qu'en exécution d'une décision rendue conformément à la procédure par la loi. Le réfugié devra, sauf si

des raisons impérieuses de sécurité nationale s'y opposent, être admis à fournir des preuves tendant à le disculper, à présenter un recours et à se faire représenter à cet effet devant une autorité compétente ou devant une ou plusieurs personnes spécialement désignées par l'autorité compétente.

- c. Les États contractants accorderont à un tel réfugié un délai raisonnable pour lui permettre de chercher à se faire admettre régulièrement dans un autre pays. Les États contractants peuvent appliquer, pendant ce délai, telle mesure d'ordre interne qu'ils jugeront opportune.

[32] L'article 33 de la Convention relative aux réfugiés définit le principe du non-refoulement :

1. Aucun des États contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.
2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

LES DÉCISIONS DES JURIDICTIONS INFÉRIEURES

La décision de la Commission en ce qui concerne B010

[33] Le commissaire McPhalen a commencé son analyse en faisant observer que la norme de preuve applicable était celle des « motifs raisonnables de croire » prévue à l'article 33 de la Loi. Il s'est ensuite penché sur le sens de l'expression « crime transnational » et a fait observer que la Loi ne définissait pas cette expression. Sur les instances de l'avocat, il a retenu la définition contenue dans la Convention. Il a conclu que l'exploitation du MV *Sun Sea* comportait un aspect transnational, étant donné que des personnes étaient transportées entre la Thaïlande et le Canada. B010 était un étranger et il était donc susceptible d'être frappé d'une interdiction de territoire.

[34] Le commissaire a ensuite examiné le sens des mots « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)b). Il a observé que la Convention et le Protocole obligeaient les signataires à ériger en infraction criminelle le passage de clandestins et que c'est ce que le Canada avait fait à l'article 117 de la Loi. Il a conclu que, comme le Canada avait défini le passage de clandestins à l'article 117, il n'était pas nécessaire de rechercher dans la Convention ou le Protocole une définition du passage de clandestins. Même si la définition figurant à l'article 117 était plus large que celle que l'on trouvait dans le Protocole (parce qu'elle n'exigeait pas que le passeur ait agi dans le but de retirer un avantage financier ou un autre avantage matériel), la Convention et le Protocole fixait des normes minimales. Même si l'article 117 englobait un plus grand nombre d'actes, on ne pouvait dire que cette disposition était contraire à la Convention ou au Protocole.

[35] Le commissaire a, par conséquent, conclu que les éléments tirés du paragraphe 117(1) de la Loi auxquels il fallait satisfaire pour démontrer que l'infraction de passage de clandestins prévue à l'alinéa 37(1)b) de la Loi avait été commise étaient les suivants :

- i) le migrant clandestin n'avait pas les documents requis pour entrer au Canada;
- ii) le migrant venait au Canada;
- iii) le passeur avait organisé l'entrée du migrant au Canada ou l'avait incité, aidé ou encouragé à entrer au Canada;
- iv) le passeur savait que le migrant n'était pas muni des documents requis.

Ces exigences s'ajoutaient à celles suivant lesquelles le présumé passeur devait être un résident permanent ou un étranger et que l'activité devait avoir lieu dans le contexte d'un crime transnational.

[36] Le commissaire a ensuite examiné le témoignage de B010, qui affirmait qu'il ignorait, lorsqu'il était monté à bord du MV *Sun Sea*, qu'il ferait partie de l'équipage. Le commissaire a rejeté cette affirmation et a conclu qu'il existait des motifs raisonnables de croire que B010 était monté à bord du navire tout en sachant qu'il ferait partie de l'équipage. Pour tirer cette conclusion, le commissaire a tenu compte du fait que B010 avait passé du temps en Thaïlande avec le capitaine du navire et deux autres membres de l'équipage, comme le démontraient les photographies prises d'eux en Thaïlande. De plus, B010 était parmi les premières personnes à monter à bord du navire, il avait été à tout le moins mieux logé que la majorité des passagers et il s'était montré « délibérément évasif » lorsqu'on l'avait interrogé au sujet des fonctions accomplies par d'autres membres de l'équipage. En tout état de cause, le commissaire a expliqué que même si B010 ignorait, au moment où il était monté à bord du navire, qu'il ferait partie de l'équipage, il avait travaillé deux fois par jour pendant des quarts de travail de trois heures peu de temps après que le navire eut quitté la Thaïlande et jusqu'à ce qu'il atteigne le Canada. B010 a admis que, grâce à son travail et à celui que d'autres personnes avaient effectué dans la salle des machines, le MV *Sun Sea* avait pu traverser l'océan et atteindre sans problème les rives canadiennes.

[37] Le Commissaire a ensuite relevé les admissions de B010 suivant lesquelles il était au courant que les autres personnes se trouvant à bord du navire étaient des Tamouls, qu'elles étaient des réfugiées et que le navire les amenait au Canada.

[38] S'agissant des éléments requis par l'article 117(1) de la Loi, le commissaire a conclu :

42. [B010] n'est ni citoyen canadien ni résident permanent. Par conséquent, il est un ressortissant étranger.

43. Le MV *Sun Sea* a quitté la Thaïlande à destination du Canada avec 492 personnes à bord. Les passagers avaient l'intention de venir au Canada pour présenter des demandes d'asile à l'encontre du Sri Lanka. Le navire est arrivé au Canada le 13 août 2010. Le ministre a établi que les personnes s'en venaient au Canada, ce qui répond à l'élément ii) du critère établi à l'article 117.

44. Le ministre a établi que la majorité des passagers s'en venaient au Canada sans passeports ou visas. Les ressortissants sri-lankais sont tenus d'être munis de passeports et de visas pour venir au Canada. Le ministre a établi que les passagers n'étaient pas munis des documents requis pour entrer au Canada comme il est énoncé à l'élément i) de l'article 117.

45. Que [B010] soit monté à bord du navire dans l'intention d'agir à titre de membre de l'équipage dès le départ ou qu'il soit devenu membre de l'équipage par hasard, il a fait le choix de travailler durant un quart régulier, peu après que le navire eut quitté la Thaïlande, jusqu'à son arrivée au Canada. Il a joué un rôle mineur en tant qu'aide dans la salle des machines, mais son rôle était certainement crucial pour ce qui était d'assurer que le MV *Sun Sea* et ses passagers atteignent le Canada. Il a aidé ces personnes à venir au Canada, ce qui satisfait à l'élément iii) du critère établi à l'article 117.

46. Le dernier élément du critère énoncé à l'article 117 a trait à la question de savoir si le passeur allégué avait connaissance du fait que les clandestins n'étaient pas munis des documents requis. Le conseil affirme que, selon le témoignage crédible et non contesté de [B010], ce dernier ne savait pas de quels documents ses compagnons de voyage disposaient avant que le navire arrive au Canada et qu'il soit lui-même mis en détention.

[...]

49. [B010] est originaire du Sri Lanka. Il savait que, en tant que ressortissant du Sri Lanka, il avait besoin d'un visa pour entrer au Canada et il a voyagé à bord du MV *Sun Sea* afin de tenter de contourner l'exigence d'un visa. Il a passé plus de trois mois sur un navire avec des centaines d'autres personnes du Sri Lanka. [B010] a allégué qu'il croyait que les autres passagers du MV *Sun Sea* étaient dans des circonstances semblables aux siennes. Il a eu amplement l'occasion de s'informer sur la question de savoir si les passagers disposaient des documents requis pour entrer au Canada. Je suis convaincu que, si [B010] ne savait réellement pas si les passagers étaient munis des documents requis, c'est parce qu'il a délibérément choisi de ne pas s'en informer. Je suis convaincu que, à tout le moins, il ignorait délibérément si les passagers avaient les documents requis. Comme l'ignorance volontaire est l'équivalent de la connaissance, il est satisfait au dernier élément de la définition du passage de clandestins, à savoir que l'intéressé savait que les migrants clandestins n'étaient pas munis des documents requis.

[39] Enfin, pour le cas où il se serait trompé dans son interprétation de l'alinéa 37(1)b), le commissaire a recherché si B010 avait effectivement obtenu un avantage matériel. Il a conclu que B010 n'avait retiré aucun avantage matériel parce que le ministre n'avait pas démontré que B010 n'avait pas payé pour son transport en échange du travail effectué au cours du voyage ou avait été rémunéré pour son travail. Le commissaire n'a pas considéré que le fait d'être mieux logé constituait un avantage matériel pour B010.

Décision de la Commission en ce qui concerne B072

[40] Le commissaire King a également conclu que les mots « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)b) de la Loi devait avoir le même sens que la disposition criminelle prévue dans le cas du « passage de clandestins » au paragraphe 117(1) de la Loi. À son avis, il n'y avait aucune raison pour laquelle l'alinéa 37(1)b) ne devait pas être interprété en fonction de l'existence d'une disposition pénale à l'article 117 de la Loi étant donné que : (1) le Protocole oblige les États signataires à criminaliser le passage de clandestins; (2) on tient compte des dispositions criminelles applicables lorsqu'on envisage la possibilité d'interdire quelqu'un de territoire pour cause de terrorisme ou de blanchiment d'argent. Par conséquent, le commissaire a conclu que les éléments constitutifs de l'infraction de passage de clandestins à l'alinéa 37(1)b) étaient les mêmes que ceux qu'avaient constaté le commissaire McPhalen.

[41] En ce qui concerne la situation de B072, le commissaire a conclu que B072 était l'un des principaux organisateurs des activités du MV *Sun Sea* en Thaïlande. Il a conclu que B072 « manqu[ait]de crédibilité en général » et qu'il n'avait pas dit toute la vérité aux agents de l'ASFC lors de son arrivée au Canada. Le commissaire a conclu que B072 leur avait donné un

faux nom, avait fait de fausses déclarations au sujet de son arrestation en Thaïlande et leur avait donné des explications incohérentes au sujet de ses activités en Thaïlande. Compte tenu des déclarations contradictoires de B072, le commissaire a estimé qu'il ne disposait pas d'éléments de preuve crédibles lui permettant de conclure que B072 avait payé un passeur pour pouvoir voyager à bord du MV *Sun Sea*. Le commissaire a également conclu qu'il existait « des motifs raisonnables de croire que, en accomplissant ces activités en Thaïlande, [B072] savait qu'il participait à l'achat du navire et à l'organisation du voyage du MV *Sun Sea* depuis la Thaïlande jusqu'au Canada en obtenant du carburant et des pièces de moteur pour le navire. De ce fait, il a sciemment organisé et facilité la venue au Canada des passagers du MV *Sun Sea* ».

[42] Le commissaire a conclu que les quatre éléments constitutifs essentiels de l'infraction de passage de clandestins étaient réunis.

[43] Avant de passer à l'examen des deux décisions de la Cour fédérale faisant l'objet des présents appels, je tiens à signaler que ni B010 ni B072 n'ont attaqué devant la Cour fédérale ou dans le cadre des présents appels les conclusions de fait tirées par la Commission.

Décision du juge S. Noël (décision de la Cour fédérale au sujet de B010)

[44] Le juge Noël a confirmé la décision du commissaire McPhalen.

[45] Le juge Noël a commencé son analyse par l'examen de la norme de contrôle applicable à l'interprétation faite par la Commission de l'alinéa 37(1)b) de la Loi. À son avis, vu des décisions récentes de la Cour suprême du Canada, y compris l'arrêt *Alberta (Information and*

Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654 (*Alberta Teachers*), il était tenu d'appliquer la norme de la décision raisonnable.

[46] Le juge a ensuite suivi une interprétation textuelle, contextuelle et téléologique des dispositions pertinentes de la Loi. Il a rejeté la thèse portant que, parce que l'alinéa 37(1)*b*) de la Loi employait les mots « passage de clandestins » et que l'article 117 était coiffé de la rubrique « entrée illégale de migrants », le législateur souhaitait que les deux expressions aient un sens différent. Le juge a conclu que le législateur souhaitait viser la même activité par ces deux expressions.

[47] Après avoir relevé que l'un des objectifs de la Loi, s'agissant des réfugiés, était la conformité aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme (y compris le Protocole), le juge a entrepris une analyse visant à rechercher si la définition prévue à l'article 117 devait être incorporée à l'alinéa 37(1)*b*). Le juge a poursuivi en examinant les lignes directrices fournies à l'alinéa 3(1)*i*) de la Loi en ce qui concerne les objets de la Loi, et celles données à l'alinéa 3(2)*h*) de la Loi au sujet des risques en matière de sécurité et de criminalité, et aux alinéas 3(3)*a*) et *f*) au sujet de la nécessité de favoriser les intérêts du Canada, dans la conformité aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. Le juge a conclu que la Commission avait observé avec raison que l'article 117 de la Loi était la disposition qui criminalisait le passage de clandestins au Canada. À son avis, la Commission avait conclu de façon raisonnable que le fait que l'article 117 définissait le passage de clandestins de façon plus large que le Protocole ne permettait pas pour autant de conclure que le Canada avait violé le Protocole ou la Convention. Le juge a cité l'arrêt rendu par notre Cour

dans l'affaire *Sittampalam c. Canada (Ministre de la citoyenneté et de l'immigration)*, 2006 CAF 326, [2007] 3 R.C.F. 198, par lequel notre Cour a expliqué que l'article 37 doit recevoir une interprétation « libérale, sans restriction aucune ». La dispense ministérielle que l'on trouve à l'alinéa 37(3)a) de la Loi justifiait une telle interprétation large. Le juge Noël a conclu que, vu le libellé du paragraphe 117(1) de la Loi, l'avantage matériel n'était pas un des éléments prévus à l'alinéa 37(1)b).

[48] Le juge a toutefois poursuivi en concluant également que, si l'avantage matériel était un des éléments constitutifs de l'alinéa 37(1)b), la Commission avait rendu une décision déraisonnable en concluant, vu l'ensemble de la preuve dont elle disposait, que B010 n'avait pas obtenu un avantage matériel. À son avis, étant donné que B010 avait été mieux logé et avait obtenu des rations plus généreuses par suite de sa participation à l'opération de passage de clandestins, il était déraisonnable de la part de la Commission de conclure que B010 n'avait pas retiré d'avantage matériel.

Décision du juge Hughes (décision de la Cour fédérale concernant B072)

[49] Le juge Hughes a conclu que la demande présentée par B072 ne pouvait être distinguée de celle de B010. Il a ensuite examiné deux thèses supplémentaires soulevés par B072. Il a rejeté l'argument suivant lequel B072 et d'autres personnes avaient été « invités » au Canada parce qu'ils avaient été interceptés par la marine canadienne en haute mer. À son avis, on ne peut assimiler une interception à une invitation. Le juge Hughes a également rejeté l'argument suivant lequel il était nécessaire de conclure à la criminalité pour pouvoir déclarer quelqu'un interdit de territoire. À son avis, la simple lecture de l'alinéa 37(1)b) démontrait qu'il n'était pas nécessaire

de conclure à la criminalité avant de pouvoir interdire quelqu'un de territoire. Le premier argument supplémentaire formulé par B072 devant le juge Hughes n'a pas été repris en appel.

QUESTIONS EN LITIGE

[50] À mon avis, les questions à trancher dans les présents appels sont les suivantes :

1. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur en annulant la conclusion de la Commission suivant laquelle B010 n'avait pas retiré un avantage matériel de son travail comme membre de l'équipage?
2. Quelle est la norme de contrôle applicable à l'interprétation que la Commission a faite de l'expression « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)*b* de la Loi?
3. Selon la norme de contrôle applicable, la conclusion de la Commission suivant laquelle l'alinéa 37(1)*b* n'exige pas que le passeur ait retiré un avantage matériel de ses actes est-elle déraisonnable ou incorrecte?
4. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur en rejetant les demandes de contrôle judiciaire présentées par B010 et B072?

ANALYSE

1. **La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur en annulant la conclusion de la Commission suivant laquelle B010 n'avait pas retiré un avantage matériel de son travail comme membre de l'équipage?**

[51] Comme nous l'avons déjà expliqué, le nœud du différend en ce qui concerne l'interprétation de l'alinéa 37(1)*b* réside dans la question de savoir si l'on peut se livrer au

passage de clandestins même si l'on n'en retire aucun avantage matériel. Vu la conclusion supplémentaire de la Cour fédérale suivant laquelle B010 a bel et bien obtenu un avantage matériel, la question certifiée devient sans objet en ce qui concerne l'appel. C'est pour cette raison que la première question à trancher est celle de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur en annulant la conclusion de la Commission suivant laquelle B010 n'avait retiré aucun avantage matériel de son travail en tant que membre de l'équipage.

[52] Suivant la Commission, le fait que B010 avait été mieux logé que les passagers ordinaires n'équivalait pas à avantage matériel. Il s'agissait d'une conclusion mélangée de fait et de droit qui commandait la déférence et qui ne pouvait être annulée que si elle était jugée déraisonnable.

[53] Lorsqu'elle est saisie de l'appel d'une décision de la Cour fédérale relative à une demande de contrôle judiciaire, notre Cour doit se borner à rechercher si la Cour fédérale a arrêté la norme de contrôle appropriée et l'a bien appliquée (*Feimi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CAF 325, [2012] A.C.F. n° 1610, au paragraphe 17).

[54] Les motifs exposés par la Cour fédérale pour annuler la conclusion de la Commission se trouvent au paragraphe 64 [souligné dans l'original] :

Comme il est souligné aux paragraphes 7 et 8 des présents motifs, le tribunal disposait d'éléments de preuve suivant lesquels, en raison du travail qu'il effectuait comme membre de l'équipage à la salle des machines, le demandeur avait bénéficié de meilleures conditions de logement et qu'il avait été mieux nourri que les centaines d'autres passagers à bord (voir dossier d'instruction, aux pages 192, 196, 221 et 237). Je conclus que ces avantages concrets constituaient effectivement des avantages importants que le demandeur retirait de son travail en tant que membre de l'équipage et qu'ils constituaient donc des avantages matériels. S'il des doutes persistent en ce qui a trait à cette conclusion, qu'il me suffise de rappeler les conditions sensiblement différentes de celles de l'équipage

avec lesquelles les passagers ont dû composer, ainsi qu'il est expliqué dans le rapport de l'ASFC (dossier d'instruction, à la page 253, Canada, ASFC, *Sun Sea Human Smuggling Operation* (27 janvier 2011), à la page 12) :

[TRADUCTION]

Bon nombre des migrants ont témoigné des mauvaises conditions de vie – certains ont employé des mots comme « terribles » ou « horribles » à bord du *Sun Sea*. Suivant certains des migrants, les enfants se trouvant à bord ont souffert encore plus que les adultes. Les migrants s'entendent en général pour dire que les passagers étaient très en colère au sujet des conditions de vie à bord, ajoutant qu'elles étaient pires que ce que leur avaient promis les agents [...] Parmi les plaintes formulées au sujet du *Sun Sea*, mentionnons les suivantes :

- manque de nourriture
- pénurie d'eau (limite d'un demi-litre par jour par personne)
- abus de pouvoir de la part des membres de l'équipage en ce qui concerne le rationnement en aliments et en eau (on a puni certains passagers en leur refusant de la nourriture et/ou de l'eau, en permettant à certaines personnes d'avoir plus d'eau que d'autres, en refusant de l'eau à des personnes qui en réclamaient davantage parce qu'elles étaient incapables d'uriner)
- les passagers étaient obligés de prendre leur bain dans de l'eau salée
- les installations sanitaires étaient inadéquates
- l'espace était exigu
- on entassait cinq personnes ou plus dans une petite cabine aménagée pour une seule personne
- difficulté à trouver un endroit où dormir confortablement
- certaines personnes devaient dormir sur les ponts
- certaines personnes sont tombées malades
- une personne est décédée au cours du voyage
- plusieurs des personnes se trouvant à bord ont dû être hospitalisées à leur arrivée au Canada.

[55] B010 a expliqué devant la Commission qu'il partageait une cabine avec huit autres personnes (Transcription, 15 avril 2011, dossier d'appel, volume 3, à la page 666, ligne 29). Le ministre n'a présenté aucune preuve au sujet des conditions de logement de B010, ce qui a incité le commissaire McPhalen à observer, à l'audience : [TRADUCTION] « s'il y avait huit personnes entassées dans une pièce de la superficie d'un placard à balai, il n'a guère obtenu d'avantages » (Transcription, 15 avril 2011, dossier d'appel, volume 3, à la page 697, ligne 35).

[56] B010 n'a pas été interrogé devant la Commission au sujet des rations qu'il avait reçues, même si la transcription des entrevues que les agents de l'ASFC avaient menées a été produite en preuve.

[57] À mon avis, la preuve versée au dossier dont disposait la Commission permettait raisonnablement à celle-ci conclure que B010 n'avait obtenu aucun avantage matériel. Compte tenu des motifs exposés par la Commission et du dossier dont elle disposait, la décision de la Commission se justifiait et appartenait aux issues acceptables. En toute déférence, la Cour fédérale a commis une erreur en substituant son appréciation de la preuve à celle de la Commission. Je suis par conséquent d'avis de rétablir la conclusion de la Commission suivant laquelle B010 n'a retiré aucun avantage matériel par suite du travail qu'il a effectué à bord du *MV Sun Sea*. Il s'ensuit que la question certifiée est déterminante et qu'elle doit être examinée. Je passe maintenant à l'examen de la question de la norme de contrôle pertinente en ce qui concerne l'interprétation que la Commission a faite de la Loi.

2. Quelle est la norme de contrôle applicable à l'interprétation que la Commission a faite de l'expression « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)b) de la Loi?

[58] L'analyse que la Cour fédérale a effectué en ce qui concerne la norme de contrôle appropriée se trouve au paragraphe 33 de son jugement :

33. En ce qui concerne l'interprétation que la SI a faite de la LIPR, la Cour suprême a constamment rappelé qu'il était nécessaire de faire preuve de déférence lorsqu'un tribunal administratif interprète sa propre loi constitutive (*Alberta (Information and Privacy Commissioner) c Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, au paragraphe 30, [2011] ACS 61 [*Alberta Teachers*]; *Smith c Alliance Pipeline Ltd*, 2011 CSC 7, aux paragraphes 37 à 39 [*Alliance Pipeline*], [2011] 1 RCS 160; *Khosa*, précité, au paragraphe 44; *Dunsmuir c Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, au paragraphe 54, [2008] 1 RCS 190 [*Dunsmuir*]). Par conséquent, notre Cour appliquera la norme de contrôle de la décision raisonnable à l'interprétation que la SI a faite de l'alinéa 37(1)b) de la LIPR en s'assurant que le processus décisionnel qui a été suivi était justifié, transparent et intelligible, et que l'interprétation retenue par la SI appartenait aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit (*Dunsmuir*, précité, au paragraphe 47).

[59] Les appelants et le ministre intimé affirment que la Cour fédérale a commis une erreur en appliquant la norme de contrôle de la décision raisonnable. Ils soutiennent :

- i) La jurisprudence antérieure enseigne que la norme de contrôle à appliquer en ce qui concerne l'interprétation des dispositions de la Loi relative à l'interdiction de territoire est celle de la décision correcte. Les appelants et le ministre intimé se fondent sur l'arrêt *Sittampalam*, précité, au paragraphe 15, et sur l'arrêt *Patel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2011 CAF 187, 419 N.R. 321, au paragraphe 27, ainsi que sur la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dhillon*, 2012 CF 726, [2012] A.C.F. n° 710, aux paragraphes 16 à 22.

- ii) La question de l'interprétation exigeait une analyse qui débordait le cadre de l'expertise de la Commission parce qu'elle supposait l'interprétation de règles de droit international ainsi que de questions relevant du droit criminel et de la procédure criminelle canadienne.

[60] Par les motifs qui suivent, je conclus que la Cour fédérale a correctement retenu la norme de contrôle de la décision raisonnable comme norme à appliquer en ce qui concerne l'interprétation de l'alinéa 37(1)*b* de la Loi par la Commission.

[61] En premier lieu, je rejette l'idée que la jurisprudence invoquée par les parties a fixé de manière satisfaisante la norme de contrôle applicable. La décision rendue par notre Cour dans l'affaire *Sittampalam* est antérieure à l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190 de la Cour suprême du Canada. En outre, dans l'arrêt *Sittampalam*, la Cour n'a pas procédé à une analyse approfondie de la norme de contrôle applicable. Par l'arrêt *Patel*, la Cour n'a pas examiné la question de la norme de contrôle pertinente en ce qui concerne l'interprétation de la Loi par la Commission. Cette affaire portait plutôt sur la décision de l'agent des visas (c.-à-d. un délégué ministériel). La décision *Dhillon* fut rendue par la Cour fédérale sur laquelle est fondée, en partie du moins, l'arrêt *Sittampalam*.

[62] Comme la norme de contrôle n'a pas été arrêtée de façon satisfaisante, il est nécessaire d'examiner le degré de déférence dont il y a lieu de faire preuve à l'égard de l'interprétation que la Commission a faite de l'alinéa 37(1)*b* de la Loi.

[63] À ce stade, l'analyse doit porter principalement sur la nature de la question dont était saisi le décideur (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, au paragraphe 4). La cour réformatrice doit tenir compte des facteurs suivants : l'existence d'une clause privative, la question de savoir s'il existe un régime administratif distinct et particulier dans le cadre duquel le décideur possède une expertise spéciale et, enfin, la nature de la question de droit en cause (*Dunsmuir*, au paragraphe 55). Au paragraphe 55 de l'arrêt *Dunsmuir*, les juges majoritaires expliquent :

[...] [Une] question de droit [...] qui revêt « une importance capitale pour le système juridique [et qui est] étrangère au domaine d'expertise » du décideur administratif appelle toujours la norme de la décision correcte (*Toronto (Ville) c. S.C.F.P.*, par. 62). Par contre, la question de droit qui n'a pas cette importance peut justifier l'application de la norme de la raisonnable lorsque sont réunis les deux éléments précédents.

[64] Plus récemment, par l'arrêt *Alberta Teachers*, précité, au paragraphe 45, la Cour suprême a réaffirmé le principe général suivant lequel la raisonnable est habituellement la norme de contrôle applicable lorsqu'un tribunal administratif interprète sa propre loi habilitante ou interprète sa loi constitutive ou une loi étroitement liée à sa mission. Au paragraphe 30 de leurs motifs, les juges majoritaires expliquent ce qui suit :

[...] Le principe ne vaut cependant pas lorsque l'interprétation de la loi constitutive relève d'une catégorie de questions à laquelle la norme de la décision correcte demeure applicable, à savoir les « questions constitutionnelles, [les] questions de droit qui revêtent une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et qui sont étrangères au domaine d'expertise du décideur, [les] questions portant sur la “délimitation des compétences respectives de tribunaux spécialisés concurrents” [et] les questions touchant véritablement à la compétence » (*Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471, par. 18, les juges LeBel et Cromwell, citant *Dunsmuir*, par. 58, 60-61).

[65] L'application de ces principes à la présente affaire m'amène à la seconde raison pour laquelle je conclus que la Cour fédérale a retenu la bonne norme de contrôle en l'espèce.

[66] Les commissaires exercent leur mission dans le cadre d'un régime administratif distinct et particulier. Ils possèdent une expertise pour ce qui est de l'interprétation et de l'application de la Loi. La nature de la question de droit en l'espèce est l'interprétation des mots « passage de clandestins ». Cette question d'interprétation de la loi constitutive de la Commission ne soulève pas de question constitutionnelle ou de question de droit qui revêt une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble. Elle ne soulève pas non plus de question portant sur la délimitation des compétences respectives de tribunaux spécialisés concurrents ou de question touchant véritablement à la compétence (dans la mesure où ces questions continuent à se poser) (*Alberta Teachers*, aux paragraphes 33 à 43).

[67] Dans l'arrêt *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, la Cour suprême a procédé à une analyse pragmatique et fonctionnelle pour conclure que la norme de la décision correcte était celle qu'il convenait d'appliquer dans le cas de l'interprétation de l'alinéa Fc) de l'article premier de la Convention relative aux réfugiés par la Section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Une des raisons pour lesquelles la Commission a conclu dans ce sens était que la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. 1985, ch. I-2 conférait, à l'instar de la présente loi, un droit d'appel reconnu par la loi uniquement lorsqu'une question grave de portée générale avait été certifiée, ce qui, suivant la majorité, témoignait de la volonté du législateur que ces questions soient assujetties à la norme de contrôle de la décision correcte (motifs, aux paragraphes 42 à 44).

[68] Toutefois, compte tenu de l'opinion des juges majoritaires dans l'arrêt *Alberta Teachers*, je ne suis plus convaincue que l'importance d'une question suffit en soi à justifier le contrôle judiciaire en fonction de la norme de la décision correcte.

[69] Dans l'arrêt *Alberta Teachers*, aux paragraphes 45 et 46, le juge Rothstein fait les observations suivantes au nom des juges majoritaires :

45. Au paragraphe 89 de ses motifs, le juge Binnie laisse entendre que « [s]i la décision visée par le contrôle judiciaire a trait à l'interprétation et à l'application de la loi constitutive du tribunal administratif ou d'une loi connexe qui relève elle aussi essentiellement du mandat et de l'expertise du décideur, et qu'elle ne soulève pas de questions de droit générales, au-delà des aspects administratifs du régime législatif en cause, la juridiction de révision devrait se montrer déférente en appliquant la norme de la décision raisonnable. » En toute déférence, j'estime que le juge Binnie isole les questions de droit générales pour en faire une catégorie autonome commandant la décision correcte, ce qui est incompatible avec la conclusion que tire en fait notre Cour dans *Dunsmuir, Alliance, Canada (Commission canadienne des droits de la personne)* et *Nor-Man*.

46. Voici ce qu'affirment les juges LeBel et Cromwell au par. 22 des motifs dans *Canada (Commission canadienne des droits de la personne)* :

D'autre part, la Cour réaffirme que les questions de droit générales qui revêtent une importance capitale pour le système juridique dans son ensemble et qui sont étrangères au domaine d'expertise de l'organisme juridictionnel demeurent assujetties à la norme de la décision correcte, et ce, dans un souci de cohérence de l'ordre juridique fondamental du pays. [Je souligne.]

En d'autres termes, depuis *Dunsmuir*, pour que s'applique la norme de la décision correcte, la question doit non seulement revêtir une *importance capitale pour le système juridique*, mais elle doit aussi être étrangère au *domaine d'expertise du décideur*.

[70] Il s'ensuit, à mon avis, que, en droit, on ne saurait écarter la présomption suivant laquelle il y a lieu de faire preuve de déférence envers l'interprétation que la Commission a faite de la Loi.

[71] En tirant cette conclusion, je me rends bien compte que notre Cour a déjà appliqué la norme de contrôle de la décision correcte en ce qui concerne l'interprétation, par la Section de la protection des réfugiés, de conventions internationales (voir, par exemple, l'arrêt *Febles c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2012 CAF 324, [2012] A.C.F. n° 1609, aux paragraphes 22 à 25). Dans cette affaire, la présomption d'application de la norme de contrôle de la décision raisonnable avait été réfutée par la majorité des juges de la Cour compte tenu de la nécessité d'interpréter les conventions internationales de façon uniforme. À mon avis, il y a lieu d'opérer une distinction entre la présente espèce et des affaires comme l'affaire *Febles* parce que, en l'occurrence, la Commission interprétait les articles 37 et 117 de la Loi. De plus, à la différence de la Convention relative aux réfugiés, le Protocole prévoit que les États adopteront diverses mesures pour remplir les objectifs du Protocole (voir le paragraphe 4 de l'article 6). Le souci d'uniformité exprimé dans l'affaire *Febles* ne joue pas dans le cas du Protocole.

[72] Je suis également consciente de la crainte que le contrôle, par la Cour, de l'interprétation que la Commission fait de la Loi selon la norme de la décision raisonnable risque de donner lieu à des interprétations contradictoires de la part de la Commission. J'estime toutefois que cette crainte n'est pas justifiée. Bien que la raisonnable constitue en soi la norme de contrôle, elle tient aussi à l'appartenance de la décision aux issues possibles et acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit (*Dunsmuir*, au paragraphe 47). Comme l'analyse textuelle, contextuelle et téléologique à laquelle la Cour suprême du Canada s'est livrée dans l'affaire *Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471, l'illustre fort bien, même lorsque la question en litige porte

sur l'interprétation qu'un tribunal administratif fait de sa loi constitutive, les issues possibles acceptables pouvant se justifier peuvent être limitées.

3. Selon la norme de contrôle applicable, la conclusion de la Commission suivant laquelle l'alinéa 37(1)b) n'exige pas que le passeur ait retiré un avantage matériel de ses actes est-elle déraisonnable ou incorrecte?

[73] Le juge Noël a appliqué l'analyse textuelle, contextuelle et téléologique exigée pour conclure que l'interprétation que la Commission avait faite de l'alinéa 37(1)b) de la Loi était raisonnable. Je ne relève aucune erreur dans son analyse ou dans l'application qu'il a faite de la norme de contrôle applicable. Je conclus dans le même sens, essentiellement pour les mêmes motifs que ceux du juge Noël.

[74] Dans le cadre des présents appels, voici les principaux moyens soulevés par les appelants :

- i) Le Protocole définit les mots « trafic illicite de migrants » à l'alinéa 3a). La définition qu'on y trouve exige que le passeur assure l'entrée illégale d'une personne dans un pays « afin d'en tirer, directement ou indirectement, un avantage financier ou un autre avantage matériel ». Il faut tenir compte de cette définition pour interpréter la définition de l'expression « passage de clandestins » à l'alinéa 37(1)b), étant donné que l'alinéa 3(3)f) de la Loi exige que celle-ci soit interprétée d'une manière conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire. L'article 2 du Protocole oblige les pays signataires à protéger les droits des migrants faisant l'objet d'un trafic illicite et l'article 6 exige que les pays signataires adoptent les mesures

législatives nécessaires pour conférer le caractère d'infraction pénale au trafic illicite de migrants lorsque cet acte a été commis intentionnellement « et pour en tirer, directement ou indirectement un avantage financier ou un autre avantage matériel ».

- ii) Aux termes des alinéas 101(1)f) et 112(3)a) de la Loi, le prononcé d'une interdiction de territoire en application de l'alinéa 37(1)b) restreint les possibilités d'accès à l'asile. Par cette restriction, le Canada viole son obligation internationale de non-refoulement.
- iii) Supprimer l'obligation pour le passeur d'avoir retiré un avantage financier ou autre avantage matériel de ses actes conduit à des résultats potentiellement absurdes.
- iv) Dans des décisions ultérieures, la Cour fédérale a interprété les mots « passage de clandestins » en estimant qu'il comportait un aspect lucratif (*Hernandez c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2012 CF 1417, [2012] A.C.F. n° 1531; *J.P. c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)*, 2012 CF 1466, [2012] A.C.F. n° 1648. Le raisonnement suivi dans ces décisions serait bien fondé.

J'examinerai chacun de ces arguments à tour de rôle.

[75] Pour ce qui est, tout d'abord, des arguments fondés sur le Protocole, contrairement à ce que soutiennent les appelants, le Canada a effectivement édicté des dispositions pour protéger les

droits des migrants clandestins, comme l'exigeait le Protocole. L'alinéa 37(2)b) consacre cet engagement en prévoyant qu'une personne ne peut être déclarée interdite de territoire sous l'alinéa 37(1)a) pour la seule raison qu'elle est entrée au Canada avec l'aide d'un passeur.

[76] Quant à la Convention et au Protocole en général, aucun de ces deux instruments n'interdit à un pays signataire d'édicter une mesure législative qui interdise de territoire au Canada les personnes qui contribuent au passage de clandestins sans en tirer d'avantage.

[77] Pour ce qui est de la portée de l'infraction de passage de clandestins, là encore, rien dans la Convention ou le Protocole n'oblige les États signataires à édicter des mesures législatives qui reprennent le libellé du Protocole. D'ailleurs, le « Guide législatif pour l'application du Protocole contre le trafic illicite de migrants par terre, mer et air, additionnel à la Convention des Nations Unies contre la criminalité transnationale organisée » (le Guide législatif) précise bien qu'« il ne s'agit pas de reprendre textuellement le libellé » du Protocole.

[78] Dans le même ordre d'idées, rien dans la Convention et le Protocole n'empêche l'État signataire d'adopter des mesures législatives qui criminalisent une plus grande gamme d'actes. L'alinéa 4 de l'article 6 du Protocole, reproduit au paragraphe 27, prévoit en effet qu'aucune disposition du Protocole « n'empêche un État Partie de prendre des mesures contre une personne dont les actes constituent, dans son droit interne, une infraction ». Ainsi que le Guide législatif le souligne, au paragraphe 58 [non souligné dans l'original] :

Enfin, comme il a été noté plus haut, le Protocole ne pose qu'une prescription minimale concernant les divers actes à incriminer et la lourdeur des sanctions à appliquer, laissant aux États parties le soin d'approfondir ces deux aspects. Il se peut fort bien que l'adoption d'autres

infractions complémentaires ou d'infractions d'une portée plus large que celles qui sont prescrites rende plus efficaces la prévention, les enquêtes et les poursuites dans les affaires de trafic illicite de migrants ou, plus généralement, de criminalité organisée.

[79] Plusieurs États ont adopté des mesures législatives qui criminalisent une plus grande gamme d'actes que ceux visés par la Convention et le Protocole (voir, par exemple, la législation française : *Code de l'entrée et du séjour des étrangers et du droit d'asile*, Article L622-1; celle du Royaume-Uni, *Immigration Act* (R.-U.), 1971, ch. 77, art. 25, et celle des États-Unis d'Amérique, *Federal Immigration and Nationality Act*, 8 U.S.C. § 1324).

[80] En résumé, la Convention et le Protocole obligent le Canada, en tant qu'État signataire, à ériger en infraction le passage de clandestins. C'est ce que le Canada a fait en édictant l'article 117 de la Loi. Rien dans la Convention ou le Protocole n'empêchait le Canada de criminaliser une plus large gamme d'activités relevant du trafic illicite de migrants que ceux visés par le Protocole. Lorsqu'on interprète les mots « se livrer, dans le cadre de la criminalité transnationale, à des activités telles le passage de clandestins », il convient donc de définir les mots « passage de clandestins » en fonction du crime créé par l'article 117 de la Loi.

[81] Pour ce qui est de l'argument suivant lequel, vu cette interprétation, le Canada viole ses obligations internationales en matière de non-refoulement, comme nous l'avons déjà signalé, l'alinéa 3(3)f) de la Loi exige que celle-ci soit interprétée d'une manière conforme aux instruments internationaux portant sur les droits de l'homme dont le Canada est signataire.

[82] Compte tenu de l'objectif déclaré de la Convention, ni la qualifier, ainsi que le Protocole d'instruments internationaux portant sur les droits de l'homme ne saute pas aux yeux. Selon l'article premier de la Convention, l'objet de celle-ci est « de promouvoir la coopération en fait de prévenir et de combattre plus efficacement la criminalité transnationale organisée ». Le Protocole est un document additionnel à la Convention et doit être interprété conjointement avec la Convention (alinéa 1, article premier du Protocole).

[83] L'instrument international applicable en matière de droits de l'homme est la Convention relative aux réfugiés. Les articles pertinents 31, 32 et 33 ont été reproduits aux paragraphes 30, 31 et 32.

[84] Ni l'article 31 ni l'article 32 de la Convention relative aux réfugiés ne jouent vu les faits des présentes affaires.

[85] L'article 31 interdit d'incriminer les réfugiés au sens de la Convention qui entrent illégalement dans un État signataire. Toutefois, ainsi que James C. Hathaway l'explique dans son traité *The Rights of Refugees Under International Law* (Cambridge, Cambridge University Press, 2005), aux pages 412 et 413, les rédacteurs de la Convention relative aux réfugiés ont bien précisé que l'article 31 n'empêche pas un État signataire de refouler les réfugiés qui sont entrés illégalement sur leur territoire.

[86] De plus, comme nous l'avons déjà précisé, l'alinéa 37(2)*b* de la Loi exclut de frapper d'interdiction de territoire une personne par application de l'alinéa 37(1)*a* du seul fait que cette

personne est entrée illégalement au Canada avec l'aide d'un passeur. Ainsi, les personnes qui entrent clandestinement au Canada ne sont pas pénalisées en raison de la manière dont elles y sont entrées.

[87] L'article 32 de la Convention relative aux réfugiés restreint la capacité des États signataires d'expulser le réfugié se trouvant légalement sur son territoire. Toutefois, ainsi que Guy S. Goodwin-Gill et Jane McAdam le font observer dans leur traité *The Refugee in International Law*, 3^e éd. (Oxford : Oxford University Press, 2007), à la page 524, l'expression « présence légale » [TRADUCTION] « suppose que le réfugié a été admis en conformité avec les lois applicables en matière d'immigration à titre temporaire par exemple comme étudiant, visiteur ou à des fins médicales ». Or, on ne peut dire que B010 et B072 se trouvent légalement au Canada, de sorte qu'ils bénéficient de la protection de l'article 32.

[88] L'article 33 de la Convention relative aux réfugiés, qui est incorporé à l'article 115 de la Loi, vise potentiellement à B010 et B072. Sous réserve de l'article 115, il interdit en principe au Canada d'expulser ou de refouler une personne vers un pays où sa vie ou sa liberté serait menacée pour un des motifs prévus par la Convention. Toutefois, selon une jurisprudence constante, une déclaration d'interdiction de territoire n'équivaut pas à un renvoi ou à un refoulement et qu'une conclusion d'interdiction de territoire ne doit pas être confondue avec un renvoi ou un refoulement ultérieur (*Sandhu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 258 N.R. 100, au paragraphe 2 (C.A.F.); *Poshteh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CAF 85, [2005] 3 R.C.F. 487, aux paragraphes 62 et 63).

[89] La distinction qu'il convient d'opérer entre le concept d'interdiction de territoire et celui de refoulement témoigne du caractère temporel tant de la nécessité de protection que du risque appréhendé. Le juge Cromwell, qui s'exprimait au nom de la Cour, a expliqué cette distinction dans l'arrêt *Németh c. Canada (Justice)*, 2010 CSC 56, [2010] 3 R.C.S. 281, au paragraphe 50 :

Le statut de réfugié au sens de la Convention dépend, aux termes de cet instrument, de la situation existant au moment de l'examen, non de conclusions officielles. Comme l'a expliqué un auteur, [TRADUCTION] « c'est la situation factuelle relative à la personne, non la reconnaissance officielle de cette situation, qui est la source du statut de réfugié au sens de la Convention » : James C. Hathaway, *The Rights of Refugees Under International Law* (2005), p. 158 et 278. Il s'ensuit que les droits découlant de la situation de réfugié sont temporels au sens où leur existence est liée à celle du risque et prend fin lorsque le risque disparaît. Ainsi, comme d'autres obligations imposées par la Convention relative aux réfugiés, l'obligation de non-refoulement est donc [TRADUCTION] « entièrement fonction de l'existence d'un risque de persécution [et] elle ne contraint pas un État à permettre à un réfugié de demeurer dans son territoire lorsque le risque a cessé » : Hathaway, p. 302; *R. (Yogathas) c. Secretary of State for the Home Department*, [2002] UKHL 36, [2003] 1 A.C. 920, Lord Scott of Foscote, par. 106. L'appréciation du risque s'effectue au moment du renvoi envisagé : Hathaway, p. 920; Wouters, p. 99. La nature temporelle de la notion de réfugié au sens de la Convention ne permet pas de faire valoir l'argument que des conclusions officielles antérieures en matière de protection des réfugiés ont un « effet obligatoire ».

[90] Qui plus est, ainsi que notre Cour l'a fait observer dans l'arrêt *Poshteh*, au paragraphe 63, la distinction qu'il convient d'opérer entre le concept d'interdiction d'un territoire et celui de refoulement s'explique aussi par le fait qu'une fois que l'interdiction de territoire a été prononcée, plusieurs procédures pourraient encore se dérouler avant que l'intéressé n'arrive au stade où il sera expulsé du Canada. Parmi les recours dont B010 et B072 pourraient se prévaloir, mentionnons la demande de dispense ministérielle prévue à l'alinéa 37(2)a) de la Loi, la dispense ministérielle fondée sur des raisons d'ordre humanitaire prévue à l'article 25 de la Loi et l'examen des risques avant le renvoi fondé sur les motifs prévus au paragraphe 97(1) dont il est question à l'article 112 de la Loi.

[91] Pour conclure sur ce point, le fait de définir l'expression « passage de clandestins » en fonction de l'article 117 de la Loi ne fait pas en sorte que le Canada viole la Convention relative aux réfugiés, étant donné qu'une déclaration d'interdiction de territoire n'équivaut pas à un renvoi ou à un refoulement. La personne déclarée interdite de territoire dispose toujours d'importantes protections et la date à laquelle doit être évalué le risque auquel B010 et B072 sont exposés est celui de leur renvoi projeté.

[92] Pour ce qui est de l'argument des appelants suivant lequel l'interprétation que la Commission a faite de l'alinéa 37(1)*b*) conduirait à des résultats absurdes, les appelants font valoir que la suppression de l'obligation de retirer un avantage financier ou un autre avantage matériel ouvrirait trop grand la porte à l'interdiction de territoire de sorte, par exemple, que les membres de la famille pourraient être déclarés interdits de territoire simplement parce qu'ils ont aidé un autre membre de la famille à venir au Canada par avion. On peut toutefois répondre de trois façons à cet argument. En premier lieu, la présumée absurdité d'un résultat ne saurait faire échec à la volonté clairement exprimée du législateur. Compte tenu de l'analyse textuelle, contextuelle et téléologique à laquelle la Cour fédérale s'est livrée, le libellé de l'alinéa 37(1)*b*) est suffisamment clair pour qu'on n'en établisse pas le sens en fonction de la présumée absurdité qui en découlerait. Deuxièmement, ainsi que le ministre l'affirme, l'interprétation que les appelants font de cette disposition conduirait au résultat absurde que l'étranger déclaré coupable de passage de clandestins au Canada pourrait ne pas être interdit de territoire en vertu de l'alinéa 37(1)*b*) malgré cette déclaration de culpabilité tout en étant fort bien susceptible d'être interdit de territoire pour d'autres motifs. Enfin, la procédure d'interdiction de territoire est introduite en vertu des paragraphes 44(1) et (2) de la Loi :

44. (1) S'il estime que le résident permanent ou l'étranger qui se trouve au Canada est interdit de territoire, l'agent peut établir un rapport circonstancié, qu'il transmet au ministre.

(2) S'il estime le rapport bien fondé, le ministre peut déférer l'affaire à la Section de l'immigration pour enquête, sauf s'il s'agit d'un résident permanent interdit de territoire pour le seul motif qu'il n'a pas respecté l'obligation de résidence ou, dans les circonstances visées par les règlements, d'un étranger; il peut alors prendre une mesure de renvoi.

44. (1) An officer who is of the opinion that a permanent resident or a foreign national who is in Canada is inadmissible may prepare a report setting out the relevant facts, which report shall be transmitted to the Minister.

(2) If the Minister is of the opinion that the report is well-founded, the Minister may refer the report to the Immigration Division for an admissibility hearing, except in the case of a permanent resident who is inadmissible solely on the grounds that they have failed to comply with the residency obligation under section 28 and except, in the circumstances prescribed by the regulations, in the case of a foreign national. In those cases, the Minister may make a removal order.

[93] L'établissement d'un rapport est facultatif; autrement dit, l'agent « peut » établir un rapport. De plus, le délégué du ministre « peut » déférer l'affaire à la Section de l'immigration. On s'attend à ce que le bon sens l'emporte dans des situations comme celles dans lesquelles des membres d'une famille aident leurs proches à venir au Canada par avion ou lorsque des personnes agissant pour des raisons d'ordre humanitaire conseillent un demandeur d'asile de venir au Canada sans être muni de documents.

[94] Enfin, les appelants font valoir que le raisonnement suivi par la Cour fédérale dans des décisions comme *Hernandez* et *J.P.* doit être préféré à celui qui a été suivi dans les présents appels. Toutefois, dans ces deux jugements, la Cour fédérale a appliqué la norme de contrôle de la décision correcte à l'interprétation de la Loi par la Commission. J'ai conclu que la norme de

contrôle applicable en l'espèce était celle de la décision raisonnable. Ainsi que le juge Noël l'explique au paragraphe 36 de ses motifs, lorsqu'elle applique la norme de contrôle de la décision raisonnable, la Cour ne doit pas évaluer de façon indépendante la définition proposée par les appelants. La Cour doit plutôt déterminer si l'interprétation proposée par la Commission appartient aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit. Le juge Noël a conclu que l'interprétation de la Commission appartenait aux issues en question et je partage son avis.

4. La Cour fédérale a-t-elle commis une erreur en rejetant les demandes de contrôle judiciaire présentées par B010 et B072?

B010

[95] B010 soutient que la Commission et la Cour fédérale ont fait défaut de tenir compte des répercussions du paragraphe 117(4) de la Loi, qui interdit d'engager des poursuites pour une infraction prévue à l'article 117 sans le consentement du procureur général du Canada. Il ressort de l'existence de cette disposition que le législateur ne souhaite pas que chaque cas de figure relevant du paragraphe 117(1) donne lieu à des poursuites. L'alinéa 37(1)b) ne prévoirait pas de protection semblable. Le défaut de la Commission et de la Cour fédérale de tenir compte de ce facteur rendrait leur décision déraisonnable.

[96] À mon avis, cet argument fait abstraction de l'effet de l'article 44 et des alinéas 37(2)a) et b) de la Loi. Comme nous l'avons déjà vu, aux termes du paragraphe 44(2), le délégué ministériel « peut » déférer l'affaire à la Section de l'immigration « s'il estime le rapport bien fondé ». Les alinéas 37(2)a) et b) prévoient des mécanismes permettant d'échapper à une interdiction de territoire et une exception à une interdiction de territoire. Ces dispositions offrent

suffisamment de souplesse pour tenir compte des cas spéciaux, un peu comme le paragraphe 117(4) de la Loi le fait en conférant un pouvoir discrétionnaire au procureur général du Canada.

B072

[97] B072 fait grief des deux erreurs suivantes au juge Hughes :

- i) B072 soutient qu'il ressort des paragraphes 15(1), 18(1), 99(1) et 99(3) de la Loi démontre que le demandeur d'asile n'est pas tenu de posséder un visa, un passeport ou un autre document pour entrer au Canada lorsqu'il demande l'asile. Il soutient donc que la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que tous les éléments du paragraphe 117(1) devaient être réunis alors qu'aucun des migrants clandestins en question n'était tenu d'avoir en sa possession un document particulier.
- ii) B072 soutient également que les éléments cruciaux du paragraphe 37(1) sont les expressions « criminalité organisée » et « crime transnational ». Il soutient, en outre, que la Cour fédérale a commis une erreur en le déclarant interdit de territoire alors qu'il n'était pas été accusé d'un crime transnational ou qu'il n'avait pas été arrêté pour un crime international. Lors des débats, l'avocat a renoncé à son argument portant qu'une personne ne pouvait être déclarée interdite de territoire qu'après avoir été déclarée coupable en vertu de l'article 117.

[98] On ne peut pas affirmer avec certitude que le premier argument a effectivement été plaidé devant la Cour fédérale. En tout état de cause, je ne puis retenir l'idée que les demandeurs d'asile ne sont pas tenus de posséder des documents de voyage. Le paragraphe 20(1) oblige les étrangers qui cherchent à entrer au Canada ou à y séjourner à posséder un visa ou un autre document. Plus précisément, le paragraphe 20(1) de la Loi dispose [non souligné dans l'original] :

20. (1) L'étranger non visé à l'article 19 qui cherche à entrer au Canada ou à y séjourner est tenu de prouver :

a) pour devenir un résident permanent, qu'il détient les visa ou autres documents réglementaires et vient s'y établir en permanence;

b) pour devenir un résident temporaire, qu'il détient les visa ou autres documents requis par règlement et aura quitté le Canada à la fin de la période de séjour autorisée.

20. (1) Every foreign national, other than a foreign national referred to in section 19, who seeks to enter or remain in Canada must establish,

(a) to become a permanent resident, that they hold the visa or other document required under the regulations and have come to Canada in order to establish permanent residence; and

(b) to become a temporary resident, that they hold the visa or other document required under the regulations and will leave Canada by the end of the period authorized for their stay.

[99] Bien que, selon les principes du droit des réfugiés, les demandeurs d'asile puissent être dispensés des conséquences du fait qu'ils se présentent sans les documents requis, il ne s'ensuit pas pour autant qu'ils ne sont pas obligés d'être munis de tels documents. Si l'on devait retenir la thèse de l'appelant sur ce point, personne ne pourrait jamais être déclaré interdit de territoire pour cause d'entrée illégale au Canada : il suffirait à toute personne entrée clandestinement au Canada de présenter une demande d'asile.

[100] Pour ce qui est du second argument invoqué par B072, comme le juge Hughes, je conclus qu'il ressort à l'évidence du texte de l'alinéa 37(1)b qu'il n'est pas nécessaire que l'intéressé ait été accusé ou arrêté pour qu'on puisse le déclarer interdit de territoire. Cette interprétation s'accorde avec le contexte et l'objet de cette disposition.

DISPOSITIF

[101] Par ces motifs, je suis d'avis de rejeter chacun des deux appels et de répondre à la question certifiée comme suit :

Question : Pour l'application de l'alinéa 37(1)b de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, est-il approprié de définir l'expression « passage de clandestins » sur le fondement de l'article 117 de ladite loi plutôt que sur la base de la définition contenue dans un instrument international dont le Canada est signataire?

Réponse : Oui, il est raisonnable de définir l'interdiction de territoire prévue à l'alinéa 37(1)b en se fondant sur le paragraphe 117(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, selon lequel commet une infraction quiconque sciemment organise l'entrée au Canada d'une ou plusieurs personnes non munies des documents – passeport, visa ou autre – requis par la Loi ou incite, aide ou encourage une telle personne à entrer au Canada. Agir ainsi n'est pas incompatible avec les obligations légales internationales du Canada.

« Eleanor R. Dawson »

j.c.a.

« Je suis d'accord.
John M. Evans j.c.a. »

« Je suis d'accord.
David Stratat j.ca. »

Traduction certifiée conforme

COUR D'APPEL FÉDÉRALE
AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-195-12

INTITULÉ : B010 c.
MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Vancouver (Colombie-Britannique)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 7 février 2013

MOTIFS DU JUGEMENT : LA JUGE DAWSON

Y ONT SOUSCRIT : LE JUGE EVANS
LE JUGE STRATAS

DATE DES MOTIFS : Le 22 mars 2013

COMPARUTIONS :

ROD HOLLOWAY POUR L'APPELANT
SAMUEL LOEB
ERICA OLMSTEAD

BANAFSHEH SOKHANSANJ POUR L'INTIMÉ
MARY MURRAY
VIVIAN BURTON, STAGIAIRE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

CABINET D'AVOCATS POUR L'APPELANT
LEGAL SERVICES SOCIETY
VANCOUVER (Colombie-Britannique)

WILLIAM F. PENTNEY POUR L'INTIMÉ
SOUS-PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA

COUR D'APPEL FÉDÉRALE
AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

DOSSIER : A-194-12

INTITULÉ : B072 c.
MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION

LIEU DE L'AUDIENCE : Vancouver (Colombie-Britannique)

DATE DE L'AUDIENCE : Le 7 février 2013

MOTIFS DU JUGEMENT : LA JUGE DAWSON

Y ONT SOUSCRIT : LE JUGE EVANS
LE JUGE STRATAS

DATE DES MOTIFS : Le 22 mars 2013

COMPARUTIONS :

GURPREET BADH POUR L'APPELANT
KAMALJIT LEHAL
BENJAMIN LAU, STAGIAIRE

BANAFSHEH SOKHANSANJ POUR L'INTIMÉ
MARY MURRAY
VIVIAN BURTON, STAGIAIRE

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

CABINET D'AVOCATS POUR L'APPELANT
SMEETS LAW CORPORATION
VANCOUVER (Colombie-Britannique)

WILLIAM F. PENTNEY POUR L'INTIMÉ
SOUS-PROCUREUR GÉNÉRAL DU CANADA